PUBBLICAZIONI DEL CENTRO STUDI GIURIDICI ITALO-CINESE
SAPIENZA - UNIVERSITÀ DI ROMA
ZHONGNAN UNIVERSITY OF ECONOMICS AND LAW - WUHAN
2

Il Codice Civile Cinese: bilanci e prospettive

Coordinato da
OLIVIERO DILIBERTO - DOMENICO DURSI - MEILING HUANG

A cura di
BENEDETTO MONTELEONE - YUZE YOU

Il Codice Civile Cinese: bilanci e prospettive

ISBN
9 788824 328401

€ 20,00

JOVENE EDITORE

PUBBLICAZIONI DEL CENTRO STUDI GIURIDICI ITALO-CINESE

SAPIENZA - UNIVERSITÀ DI ROMA

ZHONGNAN UNIVERSITY OF ECONOMICS AND LAW - CHINA

2

VOLUMI PUBBLICATI

1. *Codification Throughout Time*, Coordinated by O. DILIBERTO and M. HUANG, Edited by G. SABATINO and M. TOMLINSON.
2. *Il Codice Civile Cinese: bilanci e prospettive*, Coordinato da O. DILIBERTO - D. DURSI - M. HUANG, a cura di B. MONTELEONE - Y. YOU.

Il Codice Civile Cinese: bilanci e prospettive

Atti del Convegno di Roma
13 maggio 2022

Coordinato da

OLIVIERO DILIBERTO - DOMENICO DURSI - MEILING HUANG

A cura di

BENEDETTO MONTELEONE - YUZE YOU

Jovene editore

Pubblicazione finanziata con i fondi P.R.I.N. 2017: «La certezza del diritto dal mondo antico alla discussione moderna». Unità di ricerca Università di Roma La Sapienza.

DIRITTI D'AUTORE RISERVATI

© Copyright 2023

ISBN 978-88-243-2840-1

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 NAPOLI - ITALIA
Tel. (+39) 081 552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87
web site: www.jovene.it e-mail: info@jovene.it

I diritti di riproduzione e di adattamento anche parziale della presente opera (compresi i microfilm, i CD e le fotocopie) sono riservati per tutti i Paesi. Le riproduzioni totali, o parziali che superino il 15% del volume, verranno perseguite in sede civile e in sede penale presso i produttori, i rivenditori, i distributori, nonché presso i singoli acquirenti, ai sensi della L. 18 agosto 2000 n. 248. È consentita la fotocopiatura ad uso personale di non oltre il 15% del volume successivamente al versamento alla SIAE di un compenso pari a quanto previsto dall'art. 68, co. 4, L. 22 aprile 1941 n. 633.

Printed in Italy - Stampato in Italia

TABLE OF CONTENTS / INDICE

OLIVIERO DILIBERTO

LA VIA DELLA SETA E LE VIE DEL DIRITTO ..... p. 1

WANG LIMING

CARATTERISTICHE SALIENTI
DEL CODICE CIVILE CINESE

1. Il Codice civile cinese ha come nucleo formativo la protezione dei diritti dei privati ..... » 7
2. In merito alla costruzione del sistema il Codice civile cinese introduce importanti innovazioni ..... » 8
3. Sul piano dei valori si valorizza l'autonomia del diritto privato e si sottolinea la preoccupazione "umanista" ..... » 10
4. Il Codice civile evidenzia pienamente le caratteristiche cinesi, le caratteristiche pratiche e le caratteristiche del proprio tempo ..... » 11
5. Un'implementazione comprensiva del Codice civile ..... » 13

RICCARDO CARDILLI

LA '*BONA FIDES*' NEL POLMONE D'ORIENTE
DEL SISTEMA ROMANO

1. Il polmone d'Oriente del sistema romano ..... » 15
2. Società universale (societas vitae) e fiducia tra gli esseri umani .... » 16
3. Percorsi terminologico-concettuali della buona fede nel polmone d'Oriente del sistema romano ..... » 19
4. Il principio di buona fede e il polmone d'Oriente del sistema romano ..... » 25

STEFANO PORCELLI

L'INCONTRO TRA LA CINA E IL SISTEMA GIURIDICO ROMANO
RIFLESSO DAI NEOLOGISMI

1. Considerazioni introduttive ..... » 27
2. 禮 (li), 灋 (fa), 刑 (xing), 律 (lü). Cenni di carattere generale ..... » 28

3. La 'modernizzazione' del Qingmo e il Progetto di Codice civile Qing come segnali dell'avvio del 'dialogo' con il sistema ..... p. 31
4. Nozioni scientifiche e termini tecnici ..... » 37
5. Terminologia, bilanci e prospettive sul Codice civile della RPC e sistema ..... » 44

SUN XIANZHONG

QUESTIONI SUL SISTEMA DI COMPILAZIONE DEL CODICE CIVILE CINESE

1. Una panoramica generale ..... » 50
2. Le disposizioni generali ..... » 51
3. Il libro sui diritti reali ..... » 54
4. Il sistema delle obbligazioni nel Codice civile. Il libro sui contratti » 56
5. I diritti della personalità nel Codice civile ..... » 57
6. Il libro sul matrimonio e la famiglia e il libro sulle successioni ..... » 58
7. Il libro sulla responsabilità da illecito ..... » 58
8. Le connessioni tra il Codice civile e le altre leggi civili e commerciali ..... » 59
9. Conclusioni ..... » 59

ANTONIO SACCOCCIO

TRADURRE ISTITUTI, VEICOLARE CONCETTI RESISTENZE E AGGIUSTAMENTI DOGMATICI NEL CODICE CIVILE CINESE

1. Preambolo ..... » 61
2. La definizione di contratto ..... » 63
3. La conclusione/efficacia del contratto (in particolare) di mutuo ... » 68
4. Diritti reali: le servitù prediali ..... » 71

CUI JIANYUAN

LA CORRETTA COMPRENSIONE DEI CONTRATTI COMMERCIALI NEL CODICE CIVILE CINESE

1. Conferma della grande differenza tra le parti ..... » 78
2. Strutture semplici e complesse delle transazioni ..... » 80
3. Differenze nell'implementazione della relatività del contratto ..... » 80
4. Requisiti differenti per bilanciare "nome" e "sostanza" ..... » 81
5. Permessi e divieti nella "perforazione" tra gli strati della relazione contrattuale ..... » 82
6. Status ed effetto della logica commerciale ..... » 84

7. Corretta dislocazione e posizionamento ..... p. 85
8. Posizioni e attitudini differenti riguardo ai vizi del contratto ..... » 85
9. Prestare attenzione al significato delle differenze tra i contratti civili e commerciali ..... » 86

ANTONIO MASI

"DIRITTO REALE" E "DIRITTO DI OBBLIGAZIONE" NEGLI ARTICOLI 114 E 118 DEL CODICE CIVILE DELLA REPUBBLICA POPOLARE CINESE ..... » 89

XIA YINLAN

ESTENSIONE E APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA DEL CODICE CIVILE ALL'INTERNO DEL LIBRO SUL MATRIMONIO E LA FAMIGLIA

1. Adesione al sistema congiunto di proprietà matrimoniale e protezione dei diritti di proprietà della moglie ..... » 94
2. Introduzione di regole per le obbligazioni coniugali congiunte al fine di evitare l'indebitamento delle donne divorziate ..... » 96
3. Migliorare il sistema di rimedi divorzili, rafforzare la protezione e i rimedi della parte debole ..... » 98
4. Riforma del meccanismo di compensazione per lavoro domestico e riconoscimento giuridico del contributo delle donne impegnate nel lavoro domestico ..... » 99
5. Perfezionare il sistema di risarcimento del danno da divorzio e tutelare i diritti e gli interessi legittimi delle donne danneggiate ..... » 101
6. Le regole sull'assistenza economica divorzile espandono il proprio campo interpretativo ..... » 102

MASSIMILIANO VINCI

DISCIPLINA CINESE DELLA SUCCESSIONE: IL DIFFICILE EQUILIBRIO TRA *VOLUNTAS TESTATORIS* E DOVERI DI SOLIDARIETÀ ..... » 105

XU DIYU

LE CARATTERISTICHE CINESI DEL SISTEMA DEI DIRITTI REALI DI GODIMENTO NEL CODICE CIVILE

1. Precomprensioni ed interpretazione delle norme giuridiche ..... » 121
2. Il sistema dei diritti reali di godimento in Cina e la proprietà pubblica del suolo ..... » 123

3. Il sistema dei diritti reali di godimento e la dipendenza dallo *status* ..... p. 125
4. Il sistema dei diritti reali di godimento e l'invecchiamento della società in Cina ..... » 127
5. Conclusioni ..... » 128

DOMENICO DURSI

GLI ARTICOLI 208 E 224 DEL CCC E IL TRASFERIMENTO DI PROPRIETÀ SUI BENI MOBILI: GENEALOGIE DI UNA REGOLA ..... » 131

RICCARDO CARDILLI

LA '*BONA FIDES*' NEL POLMONE D'ORIENTE DEL SISTEMA ROMANO

SOMMARIO: 1. Il polmone d'Oriente del sistema romano. – 2. Società universale (societas vitae) e fiducia tra gli esseri umani. – 3. Percorsi terminologico-concettuali della buona fede nel polmone d'Oriente del sistema romano. – 4. Il principio di buona fede e il polmone d'Oriente del sistema romano.

1. *Il polmone d'Oriente del sistema romano*

Il poeta russo Ivanov, rispetto al messaggio cristiano nella storia, usò la metafora dei due polmoni, d'Occidente e d'Oriente[1]. La metafora è calzante anche per i percorsi di propagazione

[1] La metafora del 'tisico' e dei due polmoni, si deve al poeta e filosofo russo, Vjaceslav Ivanov, il quale, in una lettera inviata a Charles Du Bos nel 1930, ebbe a confessare che nella basilica di San Pietro di Roma, il 17 marzo del 1926, recitando il Credo cattolico, si era sentito «per la prima volta ortodosso nella pienezza dell'accezione di questa parola, in pieno possesso del tesoro sacro, che era mio dal battesimo, e il cui godimento non era stato da anni libero da un sentimento di malessere, divenuto a poco a poco sofferenza, per essere staccato dall'altra metà di questo tesoro vivo di santità e di grazia, e di respirare, per così dire, come un tisico, con un solo polmone» (V. IVANOV, *Lettre à Charles Du Bos*, 1930, in V. IVANOV - M. GERSCHENSON, *Correspondance d'un coin à l'autre*, Lausanne, 1979, 90). Questa bella immagine è stata fatta propria da Giovanni Paolo II, per la prima volta in un discorso del 31 maggio 1980 a Parigi ai rappresentanti delle comunità cristiane non cattoliche: «Non si può respirare come cristiani, direi di più, come cattolici, con un solo polmone; bisogna aver due polmoni, cioè quello orientale e quello occidentale»; IOANNES PAULUS II, *Allocutio Lutetiae Parisiorum ad Christianos fratres a Sede Apostolica seiunctos habita*, 31 maggio 1980, in *Acta Apostolicae Sedis* 72 (1980) 704, e poi ricordata anche nel 1983, durante il *Discorso* tenuto ricevendo in udienza i partecipanti del Simposio internazio-

del sistema giuridico romano. In altri contributi ho sottolineato la necessità di un superamento dell'interpretazione storico-giuridica in chiave eurocentrica o, peggio ancora, esclusivamente 'occidentalista' del diritto romano e della sua tradizione, proponendo una rilettura del sistema romano seguendo due direttive diverse, ma storicamente parallele, l'una in Occidente e l'altra in Oriente[2].

La profonda differenza che è riscontrabile nel polmone d'Oriente del sistema romano, rispetto a quello d'Occidente, è data dalla complessità dei fenomeni linguistici coinvolti in questa linea di propagazione nella storia. A differenza del forte imprimatur dato dal latino al lessico giuridico nel polmone d'Occidente (anche rispetto a lingue non romanze), la via eurasiatica del diritto romano è, invece, caratterizzata da forti discontinuità terminologiche e di scrittura delle lingue, cosicché non sempre è facile cogliere i percorsi concettuali nelle diverse terminologie e nelle spesso inconciliabili scritture.

Con una frase un po' ad effetto, si potrebbe dire che in Occidente il problema è quello della ponderazione, nella continuità terminologica, della discontinuità concettuale, mentre in Oriente si tratta di capire se nella discontinuità delle forme e della scrittura delle lingue coinvolte, sia presente o meno una continuità concettuale.

Ne voglio verificare la complessità rispetto al campo semantico, di grande rilevanza giuridica, della buona fede, della fiducia, dell'affidamento.

2. *Società universale (*societas vitae*) e fiducia tra gli esseri umani*

Nelle società ove il diritto è stato in grado di assumere una pervasiva forma di gestione delle relazioni sociali, come a Roma antica, esso tende ad essere più resistente al fattore tempo rispetto al fluire magmatico della rete quotidiana dei rapporti

---

nale su *Ivanov e la cultura del suo tempo*. Sul periodo romano di Ivanov, si veda V. Poggi S.I., *Ivanov a Roma (1934-1949)*, in *Europa Orientalis* 21.1 (2002), 95-140.

[2] R. Cardilli, *Il «polmone orientale» del sistema romano e il nuovo Codice civile cinese*, in *Codex* 3, 2022, 3-27.

umani. Ciò nel senso che l'occasionale, il subitaneo, l'arbitrario, tendono ad essere invischiati in forme con contenuto più stabile, dove una soluzione giuridica tende ad espandersi in chiave di eguaglianza proporzionale, determinando se non un miglioramento effettivo delle cose, quanto meno un maggiore senso di giustizia nella comunità in chiave di eguale trattamento di situazioni simili.

La cultura giuridica odierna ha ereditato proprio dal diritto romano questa trama terminologica ed anche concettuale che innerva il nostro modo di pensare. Spesso, però, nei termini tecnici ereditati dal diritto romano si celano storicamente grandi mutamenti concettuali. Si pensi a persona, dominio e proprietà, obbligazione e contratto, eredità e successione[3].

L'intenso rapporto tra diritto, società e morale nella esperienza giuridica di Roma antica è espresso dal ruolo fondante del buono (*bonum*) e dell'eguale (*aequum)* secondo la visione dei giuristi romani (Ulp. 1 *inst.* D. 1, 1, 1 pr.)[4], che operavano in una società (come peraltro lo è in modo diverso anche la nostra) ingiusta e diseguale. La definizione del giurista romano Celso del *ius* quale 'arte' del buono e dell'eguale (*ars boni et aequi*) disegna una immagine dinamica che non coglie la caratteristica fondamentale del diritto nella struttura formale della 'norma', ma nella struttura artificiale, perché umana, del giuridico, e del suo necessario contenuto di valore[5].

Questa mentalità giuridica è sintomo della compenetrazione tra diritto, società e morale, nella quale il contenuto del diritto esprime idee di valore che assumono il senso condiviso di un principio giuridico (da tutta la società o da una parte di essa, ma nella quale tutti i consociati si riconoscono). È un'idea forte, quella degli scopi migliorativi che si riconoscono alla scienza giu-

---

[3] Per il mio punto di vista si v. R. CARDILLI, *Fondamento romano dei diritti odierni*, Torino, 2021, XXII; XXXV-XXXVI.

[4] *Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi.*

[5] Si v. F. GALLO, *Celso e Kelsen. Per la rifondazione della scienza giuridica*, Torino, 2010.

ridica (Pomp. *ench*. D. 1, 2, 2, 13 *in melius produci*)[6] e all'editto del pretore romano, dove si persegue il buono e l'eguale (*bonum et aequum*). La sostanza del diritto prevale sulla forma del diritto, con lo scopo principale di orientare i rapporti tra gli esseri umani verso una pacifica convivenza. L'occhiale normativo del diritto puro di Hans Kelsen e la stessa idea di *Isolierung* proposta da Fritz Schulz quali caratteristiche proprie del diritto in Occidente hanno, invece, inciso negativamente nel XX secolo su questa importante conquista di civiltà[7].

Il diritto romano conosce sfere di comunità, dalla più piccola, la *familia proprio iure*, alla *familia communi iure*, alla comunità politica della cittadinanza, fino alla comunità universale di tutti gli esseri umani tra loro. La società universale degli esseri umani (*omnium inter omnes*), espressione, secondo la feconda immagine concreta del giurista romano Quinto Mucio Scevola (Cic. *de off.* III.17.70)[8], della condivisione umana della vita sulla terra

---

[6] *Post hoc dein de auctorum successione dicemus, quod constare non potest ius, nisi sit aliquis iuris peritus, per quem possit cottidie in melius produci.* La proposta di emendare *in melius* in *in medium*, fatta da Vittorio Scialoja (V. SCIALOJA, *Due note critiche alle Pandette lib. I*, in *BIDR* 1 (1888) 95-106), e ripresa in anni più recenti da M. TALAMANCA, *Pomp. sing. ench. D. 1.2.2.13: «in melius» od «in medium produci»*, in *Liber amicorum Juan Miquel. Estudios romanísticos con motivo de su emeritazgo*, Barcelona, 2006, 965-982, in base alla constatazione che la cultura romana non sarebbe stata permeata (come invece lo sarà quella capitalistica) dall'idea del progresso, ma al contrario da un forte conservatorismo. L'esatto punto di partenza (cioè il conservatorismo e tradizionalismo dei Romani) non impone necessariamente di confondere miglioramento e progresso. Può riconoscersi, infatti, un miglioramento anche nella conservazione della tradizione a fronte di spinte innovative non adeguatamente ponderate, le cui conseguenze non siano state previste o non siano prevedibili.

[7] Fondamentale P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* I, Torino, 1990, "Osservazioni sommarie" VII-XV. Si v. anche quanto ho avuto modo di precisare in R. CARDILLI, *Ius a iustitia appellatum est*, in C. BUZZACCHI - I. FARGNOLI (a cura di), *Il diritto allo stato puro? Le fonti giuridiche romane come documento della società antica*, Milano, 2021, 19 ss. (= ID., *Fondamento*, cit., 3 ss.).

[8] *Nam quanti verba illa:* UTI NE PROPTER TE FIDEMVE TUAM CAPTUS FRAUDATUSVE SIM! *quam illa aurea:* UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET ET SINE FRAUDATIONE! *Sed, qui sint "boni" et quid sit "bene agi," magna quaestio est. Q. quidem Scaevola, pontifex maximus, summam vim esse dicebat in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur* EX FIDE BONA, *fideique bonae nomen existimabat manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus,*

(*societas vitae*), ha come fondamento inderogabile quello della *fides*, nella declinazione in chiave universalista della *bona fides*[9].

L'idea giuridica di una naturale collaborazione ed assistenza tra gli esseri umani emerge all'interno dei rapporti esterni alla famiglia. Nell'arcaico *ius civile*, tra i *patres familias* tra loro, essa è radicata nella *fides* e trova una sua declinazione in chiave universale nel *ius gentium*, come principio fondante dei rapporti tra romani e non romani, con la qualifica di *bona (fides)*[10].

Come detto, sarà il giurista romano, *pontifex maximus*, Quinto Mucio Scevola (cons. 95 a.C.) a considerare anche la società universale, di tutti con tutti, una condizione naturale della umanità, connessa al vivere insieme sulla terra (*societas vitae*), e come essa abbia un principio direttivo proprio nella *fides bona*, quale cardine dell'affidamento di solidarietà tra gli esseri umani, a prescindere da cittadinanze, lingue, religioni e culture[11].

3. *Percorsi terminologico-concettuali della buona fede nel polmone d'Oriente del sistema romano*

Coerentemente all'uso del materiale classico nella codificazione di Giustiniano, non abbiamo né nei *Digesta*, né nel *Codex*, né nelle *Institutiones* una trattazione istituzionale della buona fede, ma al contrario ne possediamo non meno significativi richiami nelle *rationes* dei pareri dei giuristi classici. Le più im-

---

fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitae societas contineretur; in iis magni esse iudicis statuere, praesertim cum in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuique praestare oporteret.

[9] La fonte ciceroniana aveva richiamato la mia attenzione già nel 2003, con una lettura e un commento poi apparsi nel contributo R. CARDILLI, *La «buona fede» come principio di diritto dei contratti: Diritto Romano e America Latina*, in *Il ruolo della buona fede oggettiva nell'esperienza giuridica storica e contemporanea. Atti del Convegno internazionale di Studi in onore di Alberto Burdese* I, Padova, 2003, 283-370 [= in ID., *«Bona fides» tra storia e sistema*, Torino, 2004[1], 1-91; 2014[3], 29-122] ai quali rimando per gli approfondimenti.

[10] Si v. F. GALLO, *'Bona fides' e 'ius gentium'*, in *Il ruolo* II, loc. cit., 155-190.

[11] Per l'importanza del significato di *societas vitae* in Quinto Mucio Scevola, rimando a R. CARDILLI, *'Societas vitae' in Cic. off. 3,70 e 'obligatio consensu contracta'*, in *BIDR* 105 (2012) 185 ss.

portanti testimonianze sono di Labeone[12], di Giuliano[13], di Trifonino[14], nelle quali è evidente la forza inderogabile del principio

[12] Lab. 4 *post. a Iav. epit.* D. 19, 1, 50: *Bona fides non patitur, ut, cum emptor alicuius legis beneficio pecuniam rei venditae debere desisset antequam res ei tradatur, venditor tradere compelletur et re sua careret. possessione autem tradita futurum est, ut rem venditor aeque amitteret, utpote cum petenti eam rem <emptor exceptionem rei venditae et traditae opponere possit nec perinde sit, quasi eam rem* [Mommsen?]> *petitor ei neque vendidisset neque tradidisset.* Sulla testimonianza, importante la lettura di M. TALAMANCA, *'Lex' e 'interpretatio' in Lab. 4 post. A Iav. epit. D. 19,1,50*, in *Nozione formazione e interpretazione del diritto. Ricerche dedicate a F. Gallo* II, Napoli, 1997, 353-439. Al riguardo, nel 2003 avevo evidenziato che «in D. 19,1,50 Labeone pone la *fides bona* come criterio di tollerabilità (*pati…*) rispetto agli accadimenti sopravvenuti che incidano sull'equilibrio raggiunto con l'accordo sulla *ultro citroque obligatio*. Essa è prospettata come un criterio che, fondando ed alimentando il contratto consensuale, ne delimita 'per sottrazione' le storture che possano assumere rilevanza nella fase dinamica. Quello della estinzione sopravvenuta dell'obbligazione di pagare il prezzo per un *alicuius legis beneficium* sembra qualcosa che va oltre il limite di sopportabilità, qualcosa che altera tale dipendenza, impedendo una sua considerazione in termini di irrilevanza per la controprestazione. Si ha al contrario un effetto di rimbalzo, che determinerà la impossibilità di pretendere dal venditore l'adempimento della sua obbligazione di consegnare il bene.»; CARDILLI, «*Bona fides*»[1], cit., 57.

[13] Ulp. 32 *ad ed.* D. 19, 1, 11, 18: *Qui autem habere licere vendidit, videamus quid debeat praestare. et multum interesse arbitror, utrum hoc polliceatur per se venientesque a se personas non fieri, quo minus habere liceat, an vero per omnes. nam si per se, non videtur id praestare, ne alius evincat: proinde si evicta res erit, sive stipulatio interposita est, ex stipulatu non tenebitur, sive non est interposita, ex empto non tenebitur. sed Iulianus libro quinto decimo digestorum scribit, etiamsi aperte venditor pronuntiet per se heredemque suum non fieri, quo minus habere liceat, posse defendi ex empto eum in hoc quidem non teneri, quod emptoris interest, verum tamen ut pretium reddat teneri. ibidem ait idem esse dicendum et si aperte in venditione comprehendatur nihil evictionis nomine praestatum iri: pretium quidem deberi re evicta, utilitatem non deberi: neque enim bonae fidei contractus hac patitur conventione, ut emptor rem amitteret et pretium venditor retineret. nisi forte, inquit, sic quis omnes istas supra scriptas conventiones recipiet, quemadmodum recipitur, ut venditor nummos accipiat, quamvis merx ad emptorem non pertineat, veluti cum futurum iactum retis a piscatore emimus aut indaginem plagis positis a venatore, vel pantheram ab aucupe: nam etiamsi nihil capit, nihilo minus emptor pretium praestare necesse habebit: sed in supra scriptis conventionibus contra erit dicendum. nisi forte sciens alienum vendit: tunc enim secundum supra a nobis relatam iuliani sententiam dicendum est ex empto eum teneri, quia dolo facit.* Per un commento si v. CARDILLI, «*Bona fides*»[1], cit., 104-106.

[14] Tryph. 9 *disput.* D.16, 3, 31 pr.-1: *Bona fides quae in contractibus exigitur aequitatem summam desiderat: sed eam utrum aestimamus ad merum ius gentium an vero*

che crea diritto nel contratto o paralizza la tutela dello stesso se con essa sia in contrasto, e che viene sovraordinato ad altri principi o fonti di produzione.

Nella codificazione dell'imperatore Giustiniano, il principio è consegnato alla storia giuridica successiva attraverso il latino *fides bona*. Le fonti più importanti creano una trama di contenuto attraverso la quale si coglie il valore 'principiale' della buona fede, con ampie capacità di creazione e enucleazione di un diritto coerente al sentimento di giustizia del tempo.

L'opera di traduzione in greco nell'attività di insegnamento dei codici di Giustiniano alle nuove generazioni di giuristi da parte degli *antecessores* del VI secolo d.C. evidenzia già strade diverse: a volte si opta per la derivazione a calco di βόνα φίδες dal latino *bona fides*; altre volte si preferisce la resa con il greco ἀγαθὴ πίστις o καλὴ πίστις. Si realizza, così, una chiara resistenza terminologica ed anche concettuale della nozione di buona fede, che resta vincolata nel diritto greco-romano dell'im-

---

cum praeceptis civilibus et praetoriis? veluti reus capitalis iudicii deposuit apud te centum: is deportatus est, bona eius publicata sunt: utrumne ipsi haec reddenda an in publicum deferenda sint? si tantum naturale et gentium ius intuemur, ei qui dedit restituenda sunt: si civile ius et legum ordinem, magis in publicum deferenda sunt: nam male meritus publice, ut exemplo aliis ad deterrenda maleficia sit, etiam egestate laborare debet. 1. Incurrit hic et alia inspectio. bonam fidem inter eos tantum, quos contractum est, nullo extrinsecus adsumpto aestimare debemus an respectu etiam aliarum personarum, ad quas id quod geritur pertinet? exempli loco latro spolia quae mihi abstulit posuit apud seium inscium de malitia deponentis: utrum latroni an mihi restituere seius debeat? si per se dantem accipientemque intuemur, haec est bona fides, ut commissam rem recipiat is qui dedit: si totius rei aequitatem, quae ex omnibus personis quae negotio isto continguntur impletur, mihi reddenda sunt, quo facto scelestissimo adempta sunt. et probo hanc esse iustitiam, quae suum cuique ita tribuit, ut non distrahatur ab ullius personae iustiore repetitione. quod si ego ad petenda ea non veniam, nihilo minus ei restituenda sunt qui deposuit, quamvis male quaesita deposuit. quod et Marcellus in praedone et fure scribit. si tamen ignorans latro cuius filio vel servo rem abstulisset apud patrem dominumve eius deposuit ignorantem, nec ex iure gentium consistet depositum, cuius haec est potestas, ut alii, non domino sua ipsius res quasi aliena, servanda detur. et si rem meam fur, quam me ignorante subripuit, apud me etiamnunc delictum eius ignorantem deposuerit, recte dicetur non contrahi depositum, quia non est ex fide bona rem suam dominum praedoni restituere compelli. sed et si etiamnunc ab ignorante domino tradita sit quasi ex causa depositi, tamen indebiti dati condictio competet. Per una lettura e commento della fonte si v. CARDILLI, *Fondamento*, cit., 52-62.

pero d'Oriente al modello latino della *fides bona*, ereditato dal diritto romano[15].

Nella cultura giuridica slava, invece, l'idea di buona fede trova un importante punto di ancoraggio nel termine добросовестность, che letteralmente significa 'buona coscienza'.

La discontinuità terminologica è, qui, derivata dal diverso modello archetipico di riferimento della tradizione slava, non più la *bona fides* propria anche del greco giuridico dei Basilici, ma il diverso termine greco di συνείδησις (in latino reso con *conscientia*), proprio della tradizione ecclesiastica greco-romana[16], da cui deriva lo slavo совесть che rende come prestito oppure come calco il termine greco[17], e ha un suo importante significato in termini di consapevolezza di non aver nulla da rimproverarsi, avere in sostanza la 'coscienza' pulita. Bellissima è l'immagine di Gregorius Nyssenus della «coscienza pura del cuore» (ἡ καθαρὰ τῆς καρδίας συνείδησις)[18]. In realtà, vi sarebbe un luogo neotestamentario dove l'acribia del traduttore avrebbe potuto costruire in una endiadi il sostantivo συνείδησις (proprio della tradizione ecclesiastica orientale) e quello di πίστις: si tratta della prima

---

[15] Un esempio emblematico è lo scolio Ἐπὶ τῆς a ἐπὶ τῆς πράσεως], tratto dall'*Index* dell'*antecessor* Stephanus relativo alla traduzione in greco di D. 2, 14, 58 = Bas. 11, 1, 57, nel quale ricorre sia il calco in caratteri greci (βὸνα φίδη), sia la forma greca ἀγαθὴ πίστις. Si veda al riguardo l'attenta lettura di R. MARINI, *Contrarius consensus*, Milano, 2017, 91 n. 304.

[16] Come esempio, si v. la resa del termine greco nella *vulgata* di San Gerolamo: Epistula I *ad Cor.* 8, 7: τινὲς δὲ τῇ συνηθείᾳ ἕως ἄρτι τοῦ εἰδώλου ὡς εἰδωλόθυτον ἐσθίουσιν, καὶ ἡ συνείδησις αὐτῶν ἀσθενὴς οὖσα μολύνεται.

Trad. lat.: *sed non in omnibus est scientia: quidam autem* [*cum conscientia*] <*consuetudine*> *usque nunc idoli quasi idolothytum manducant et conscientia ipsorum, cum sit infirma, polluitur.* Sull'importanza del significato della συνείδησις nel pensiero di San Paolo si v. E. MANICARDI, *Legge, coscienza e grazia nell'insegnamento paolino*, in *Divus Thomas* 95.2 (1992) 12-52.

[17] M. VASMER, *Russische etymologisches Wörterbuch* II, Heidelberg, 1955, 686.

[18] Gregorius Nyssenus *de oratione dominica* 229 vv. 31-35 [F. OEHLER, *Gregor's Bischof's von Nyssa Abhandlung von der Erschaffung des Menschen und fünf Reden auf das Gebet*, Leipzig, 1859, 202-314]: Ὕδωρ/ δὲ περιῤῥαίνειν οὐκ ἐξ ἀλλοτρίων ναμάτων, ἀλλὰ τὸ ἐν / ἡμῖν αὐτοῖς ἀναβρύον χαρίζεται, εἴτε τὰς τῶν ὀφθαλμῶν / τις λέγοι πηγὰς, εἴτε τὴν καθαρὰν τῆς καρδίας συνείδησιν,/ μηδεμίαν ἰλὺν ἀπὸ κακίας ἐπαγομένην.

epistola di San Paolo *ad Timotheum* 1,5: τὸ δὲ τέλος τῆς παραγγελίας ἐστὶν ἀγάπη ἐκ καθαρᾶς καρδίας καὶ συνειδήσεως ἀγαθῆς καὶ πίστεως ἀνυποκρίτου.

Un luogo della tradizione testuale in lingua paleoslava assume un particolare valore per l'autorità della resa in termini di совѣсть del greco συνείδησις.

Si tratta della *Vita Constantini* X, 90 nella quale si ha una corrispondenza con l'epistola di San Paolo *ad Titum* 1,15[19] dove ricorre appunto il sostantivo συνείδησις reso con совѣсть[20].

Nella Russia del XVI secolo è significativa la figura dei cd. 'baciatori' (целовальником), funzionari dell'apparato che possono svolgere funzioni di polizia, giudiziarie e di natura fiscale, menzionati nel Судебник/*Sudebnik* del 1497 ed anche in quello del 1550. Il loro coinvolgimento nei processi veniva percepito quale garanzia di giusto processo, in quanto essi 'baciavano' la croce, garantendo l'adempimento coscienzioso (добросовестном) del proprio ufficio.

Un uso altamente significativo si trova anche nel *Manifesto di liberazione dei servi della gleba* del 19 febbraio 1861 dello 'car Alessandro II, nel quale si fa affidamento sul 'coscienzioso' adempimento dei doveri statuali[21].

---

[19] *Tit.* 1, 15: πάντα καθαρὰ τοῖς καθαροῖς· τοῖς δὲ μεμιαμμένοις καὶ ἀπίστοις οὐδὲν καθαρόν, ἀλλὰ μεμίανται αὐτῶν καὶ ὁ νοῦς καὶ ἡ συνείδησις.

[20] *Vita Constantini. Textus Slavicus*, X, 90 in F. Grivec - F. Tomši, *Constantinus et Methodius Thessaloni-censes. Fontes*, in *Radovi Staroslavenskog instituta* 4.4 (1960) 118.

[21] «Засим полагаемся на доблестную о благе общем ревность благородного дворянского сословия, которому не можем не изъявить от нас и от всего Отечества заслуженной признательности за бескорыстное действование к осуществлению наших предначертаний. Россия не забудет, что оно добровольно, побуждаясь только уважением к достоинству человека и христианскою любовию к ближним, отказалось от упраздняемого ныне крепостного права и положило основание новой хозяйственной будущности крестьян. Ожидаем несомненно, что оно также благородно употребит дальнейшее тщание к приведению в исполнение новых положений в добром порядке, в духе мира и доброжелательства и что каждый владелец довершит в пределах своего имения великий гражданский подвиг всего сословия, устроив быт водворенных на его земле крестьян и его дворовых людей на выгодных для обеих сторон условиях, и тем даст сельскому населению добрый пример и поощрение к точному и добросовестному исполнению государственных повинностей.».

Il sostantivo добросовестности, letteralmente 'buona coscienza', è quindi un punto di riferimento nel complesso processo di codificazione nella Russia del XX secolo della buona fede.

Nel diritto sovietico il termine si declina nel Codice civile del 1964 in chiave negativa (недобросовестности; ad esempio art. 63-3) e copre i significati di mala fede soggettiva. L'assenza di una valorizzazione dell'accezione oggettiva di buona fede è conseguente alla funzione del contratto nel diritto socialista, che rende sostanzialmente irrilevante (ed anzi potenzialmente controproducente) una funzione di integrazione del contenuto delle obbligazioni nate dal contratto, oltre quanto stabilito nello stesso nell'àmbito di realizzazione del piano economico.

Va peraltro notato che all'articolo 168, in materia di adempimento dell'obbligazione nata dal contratto, si prevede un «obbligo di esecuzione secondo correttezza» («Обязательства должны исполняться надлежащим образом»), non prevedendo per lo sforzo di cooperazione tra le parti per l'adempimento il richiamo alla 'buona coscienza' (добросовестности), ma alla 'economicità' (каждая из сторон должна свои обязанности исполнять наиболее экономичным) e alla 'assistenza' (содействие).

Nel Codice civile russo, superandosi l'iniziale ritrosia a codificare il principio di buona fede, esso è stato inserito nel Codice con una riforma del 2012 in termini appunto di 'buona coscienza' (добросовестности), in piena coerenza con quanto evidenziato nella enucleazione nelle lingue slave dell'archetipo giuridico-ecclesiastico.

Anche il diritto cinese ha seguito la sua strada per rendere adeguatamente l'idea giuridica romana coerente al modo di sentire sinico. Il carattere fondamentale, al riguardo, è stato quello dello 信, vicino all'idea latina di *fides*. Qui possono, probabilmente, aver giocato sia fattori propri del diritto cinese tradizionale, sia anche fattori di mediazione linguistica attraverso il giapponese e la fase dei cd. 'neologismi', che ha interessato anche l'enucleazione in cinese di nozioni giuridiche del sistema romano[22].

[22] Su questi aspetti, importante S. PORCELLI, in R. CARDILLI - S. PORCELLI, *Introduzione al diritto cinese*, Torino, 2022, 20 ss.

La resa iniziale nella Legge del 1986 sui *Principi generali del diritto civile* nell'articolo 4 sarà in termini di 诚实信用 (*chengshi xinyong*), scelta ripetuta nella Legge sui contratti del 1999[23].

Nel Codice civile cinese del 2021 si è avuta una diminuzione dei caratteri per esprimere il principio, preferendosi la sua costruzione in chiave di 诚信 (*chengxin*)[24].

La forma più breve (a due caratteri) ricorre in una recentissima affermazione del Responsabile dell'Ufficio Ricerca della Corte Suprema della Repubblica Popolare Cinese, il quale il 25 febbraio 2022, in risposta ad alcune domande relative al ruolo dei principi nel nuovo Codice civile, ha avuto modo di affermare che «Il principio di buona fede è un'importante incarnazione dei valori fondamentali socialisti nel sistema del diritto civile» (诚信原则是社会主义核心价值观在民事法律制度中的重要体现).

4. *Il principio di buona fede e il polmone d'Oriente del sistema romano*

Il sistema romano si propaga come unità a vocazione universale nella storia sia in Occidente che in Oriente. Proprio la sua forza di sintesi delle diversità territoriali e dei popoli, mano a mano inclusi nel modello dei valori e dei principi del diritto romano non in chiave di omologazione dall'alto, ma di arricchimento ed accrescimento dal basso di una comune casa giuridica, che proprio quelle diversità continuano ad alimentare, è il significato più profondo del sistema romano, accrescendone i contenuti e caratterizzando il nostro modo di essere giuristi[25].

---

[23] Per una valutazione dei complessi processi coinvolti, si v. per il mio punto di vista R. Cardilli, *Precisazioni romanistiche su* 合同 *e*诚实信用, in M. Papa - G.M. Piccinelli - D. Scolart (a cura di), *Il libro e la bilancia. Studi in memoria di F. Castro*, Napoli, 2011, 551 ss.

[24] Sul nuovo Codice civile cinese si veda Porcelli, in Cardilli-Porcelli, *Introduzione*, cit., 91 ss.

[25] P. Catalano, *Linee del sistema sovrannazionale romano* I, Torino, 1965, la cui «Premessa generale», la «Riflessione conclusiva» e gli *Addenda* sono stati ripubblicati in Id., *Diritto* I, cit., 5-52; l'idea di fondo si può vedere già in Id., *Cic. de off. 3.108 e il*

Di qui storie giuridiche che realizzano esiti codificati non omogenei, che disegnano linee adiacenti (e non quindi dipendenti, né suddite), ognuna con proprie differenziazioni e soluzioni non necessariamente coincidenti. Non vi è però una soluzione della continuità di tali sviluppi nella continuità spaziale e temporale del sistema romano. È certo compito della scienza giuridica, nei suoi diversi orientamenti metodologici, cogliere nella sua più precisa specificità l'identità giuridica del polmone orientale, senza forzarla in una *reductio ad unitatem* in chiave di sottosistema, inducendo la falsata idea di una dipendenza sistemologica in chiave genealogica.

Il fondamento romano comune dei diritti dell'Eurasia non si è disciolto nelle codificazioni in ordinamenti giuridici separati, ma al contrario in tale costruzione si possono trasversalmente cogliere i profili identitari del diritto eurasiatico. La frammentazione ordinamentale non ha, quindi, sciolto il legame di tali diritti col sistema romano. Esso resta vitale e non indebolito dalla delimitazione territoriale conseguente alla chiusura degli ordinamenti giuridici nazionali.

Il principio di buona fede assume, nella storia in concreto, il ruolo di principio giuridico universale radicato nella società umana, sviluppando l'intuizione del giurista romano Quinto Mucio Scevola anche nel polmone d'Oriente del sistema romano.

---

così detto diritto internazionale antico, in *Synteleia Arangio Ruiz* I, Napoli, 1964, 373 ss. Il tema verrà ripreso in anni più recenti in Id., *Sistema y ordenamientos: el ejemplo de America Latina,* in S. Schipani (a cura di) *Mundus novus. America. Sistema giuridico latinoamericano*, *Actas del Congreso internacional* (Roma, 26-29 novembre 2003), Roma, 2005, 19-38. V., anche quanto riconosciuto da Sandro Schipani: «i codici latinoamericani dell'indipendenza e della '*transfusión*' del diritto romano si pongono su una linea di continuità con l'opera di Giustiniano, e si configurano assumendone molti caratteri. Essi certo in parte sviluppano l'opera di Giustiniano, come per altro essa stessa prevedeva, ma pur non la sostituiscono, bensì la accrescono …»: S. Schipani, *La codificazione del diritto romano comune*, Torino, 1996, 65. Sull'idea di «crescita del sistema», si veda ora anche Id., *Le vie dei codici civili*, Napoli, 2023, 178 ss.